

POR

EL LICENCIADO DON ANTONIO DE TORRES,

Fiscal general del Arçobispado de Granada, y Agente mayor de las Iglesias de el.

CON

El Duque de Maqueda, y Naxera, señor del Estado de la Taha de Marchena de las Alpuxarras, y de sus diezmos.

SOBRE

La reedificacion de las Iglesias de los lugares de dicha Taha.

Impresso en Granada, En la Imprenta Real, Por Baltasar de Bolibar, en la calle de Abenamar. Año de 1662.



STE Pleyto està visto, por via de fuerça, por los señores Don Pedro Mesia de la Portilla, Don Fernando Queypo de Llano y Valdès, y Don Miguel Escudero de Peralta, à pedimiento de la parte del dicho Duque de Maqueda, sobre pretender, que el Prouisor deste Arçobispado la haze en conocer, y proceder en èl, ò a lo menos en no otorgarle sus apelaciones en ambos efectos: Y estando para verse (como el fin de la parte del Duque es solo dilatar) hizo que Francisco Sanchez Pesquero, Escriuano de Camara, saliesse pretendiendo, que por dependencia le tocaua este pleyto à su Sala: Y los dichos señores, por auto de diez de Otubre del año passado de 1661. mandaron, que el Relator hiziesse relacion, y despues se lleuasse à el Iuez de dependencias. En execucion deste auto se viò por dichos señores en la Sala del dicho señor don Fernando Queypo, donde sirve Iuan Cauallero, Escriuano de Camara, à quien se auia repartido este pleyto. Y estando para votarse, el dicho Francisco Sanchez Pesquero bolviò a presentar peticion en el Real Acuerdo, pretendiendo, que este pleyto toca à su oficio, y que se le ha de mandar entregar por dependiente de vnos papeles, y carta executoria que presenta, y se mandò, que los Relatores de ambas Salas fuessen à hazer relacion.

¶ Y para que se conozca como este pleyto està legitimamente visto, y que no es dependiente, ni toca à la executoria, que està en el oficio del dicho Francisco Sanchez Pesquero, se diuidiràn estos apũtamientos en dos partes.

¶ En la primera se fundarà como este pleyto no tiene dependencia de dicha carta executoria, y que està legitimamente visto.

¶ La segunda se diuidirà en tres articulos, que comprehenderan toda la justicia principal, y que el dicho Prouisor no haze fuerça en conocer, y proceder, ni en no otorgar las apelaciones en ambos efectos de la parte del Duque.

¶ En el primer articulo se fundarà, que la reparacion de las Iglesias toca à el Iuez Eclesiastico, y que ha de ser à su arbitrio: Y que la declinatoria, opuesta por el Duque, no tiene lugar.

¶ En el segundo, que todo lo que se ha actuado en este pleyto ante el dicho Prouisor, y sus antecessores con los Duques de Maqueda, señores de dicha Taha, que han precedido à el que de presente lo es, le ha parado el mismo perjuyzio que si con èl se huuiesse actuado.

¶ En el tercero, que el auto proueido por el Prouisor, es justificado, y se responderà a los fundamentos contrarios.

PRI-

N. 1. POR Dos medios pretende el Duque por mano de Francisco Sanchez Pesquero, que este pleyto no lo determinen los señores Iuezes que lo han visto.

2 ¶ El primero, que por razon de vna carta executoria del año de 541. cuya execucion se cometiô por cedula de su Magestad, â los señores Presidente desta Chancilleria, y Oydor mas antiguo Eclesiastico, que està al principio de las Ordenanças desta Real Chãcilleria, antes dellas.

3 ¶ En esto no tiene justificacion; porque el pleyto sobre que se despachò la dicha executoria, fue entre los Beneficiados desta Ciudad, y Arçobispado, con el señor Cardenal don Gaspar de Aualos, siendo Arçobispo de esta Ciudad, en razon de auer hecho vnas Constituciones Synodales, cerca de las obenciones, y distribucion de la quarta Beneficial, y quota que toca â las fabricas de cada Iglesia (que es la quasi onzaua de los diezmos de cada Partido) y sobre elegir Mayordomos de las fabricas, y distributores de sus rentas, en cõformidad de lo dispuesto por la Ereccion de las Iglesias deste Arçobispado, que està inserta en la dicha carta executoria, fol. 67. B. ibi: *Similiter statuimus, & ordinamus, quod Parochiani cuiuslibet Ecclesiæ nominent, & eligant singulis annis Æconomum, seu Præfectum fabricæ eiusdem Ecclesiæ Parochialis, & ei anexarum qui exigat, & percipiat omnes, & singulos redditus, & pro ventus, & alia quæcumque ipsis pertinentia, & dispendat ea quæ de eis fuerint expedienda in ipsius fabricæ vtilitatem, pro dispositione, & arbitrio curam gerẽtis ipsius Parochiæ, & aliorum quatuor Parochianorum ipsius Ecclesiæ quos ad id, tunc etiam nominabunt prædicti Parochiani; & prædictus curam gerens, & quatuor deputati antedicti exigent, & percipient rationem, & computũ, cum solutione de prædictis omnibus in fine cuiuslibet anni, & antea si ante viderint expedire.*

4 ¶ En conformidad de lo dispuesto en dicha Ereccion, en la sentencia en vista desta Real Chancilleria se dize: *En quanto à el sexto capitulo de agrauios de dichos Beneficiados* (en que se funda la parte del Duque, y dicho Francisco Sanchez Pesquero) *mandamos que se elija mayordomo en cada Iglesia, por las personas q̃ la Ereccion dispone, conforme à la orden en ella contenida; el qual dicho mayordomo mandamos, que la parte de los diezmos aplicada por la Ereccion para dote de los Beneficiados, Sacristanes, y Fabricas supercrescencias; para aumentar numero de Beneficiados, è lo perteneciente à las Mezquitas, que se aplicò a las Fabricas, è para la dicha dote, è todo lo demas perteneciente à dichas Fabricas, que los cobre, è tenga, è guarde el dicho mayordomo de cada fabrica, para*

que se repartan, y dispongan por el Prelado, è sus Oficiales, conforme à la Ereccion, è para hazer las Iglesias. Y en la sentencia de reuista se confirmô la de vista: *Con que si el Prelado quisiere hazer alguna Iglesia Parroquial, ò reparar alguna otra Iglesia, ò otra cosa Eclesiastica, e quisiere, que vnas fabricas socorran à otras como deuen, que lo pueda hazer.*

5 ¶ Esta executoria està obseruada, sin que por el Prelado se aya contrauenido à ella en cosa alguna, y asi, rara vez recurren à la Iunta de los señores Presidente, y Oydor mas antiguo Eclesiastico los Beneficiados, y vezinos de los lugares, porque todos los años eligen mayordomo, y distribuidores de las rentas de su fabrica, para que no se contrauenga à dicha carta executoria: Y asi en su execucion, quando algunos se han quexado de que no se eligen mayordomos, ò se han elegido, no guardando la forma de la Ereccion, se han despachado mandamientos por los dichos señores de la Iunta, para que se hagan las elecciones: Y los Prelados no se han entrometido en ello, por ser fabricas separadas que se administran por sus mayordomos.

6 ¶ De que se manifiesta no tener dependencia el pleyto q̃ oy se trata con dicha carta executoria, ni comision q̃ se diô a dichos dos señores para executarla: Porque en ella el Duque no litigô, *l.1. & tot.tit. C. res inter alios acta, l. de vnoquoque, l. sæpè constitutũ est, ff. de re iudicat. cum vulgatis,* de quibus per Tiraquel. *in speciali tract. res inter alios acta,* Menoch. *conf.28. num.28. & de retinenda posses. remed.3. num.571.* Mascard. *de probat. conclus.394. num.29. cum alijs.* Ni las fabricas de la Taha de Marchena tienẽ quota alguna, porque por merced de la Santidad de Alexando Sexto possee el Duque todas las rentas dezimales, con carga, y obligacion de reparar, y ornamentar, y sustentar las Iglesias, y los Ministros dellas, como se dirà infr. *num.* que confiessa el Duque, sin que las fabricas lleuen quota, ni parte en los diezmos, como las cõprehẽdidas en dicha carta executoria: Y asi faltan todos los derechos, y reglas en que se pudiera fundar la dependencia, y acumulacion, de quibus Parladorius *lib.2. rer. quotid. cap.9. per tot.* Villadiego *in politica, cap.1. num.13.* Dom. Salgad. *in labyrint. part.1. cap.4. §.1. à n.43.*

7 ¶ Sino es que quiera valerse del nombre *Fabrica*, para su intento. Y aunque segun la propia significacion deste nombre *Fabrica*, comprehende el edificio, y obra de la Iglesia, segun el *cap. de fabrica 24. de cõsecrat. dist.1.* Y el *cap. futuram 15. 12. quæst.1. cap. fin. de testament.* Dom. Couarruv. *in dict. cap. fin. de testament. n.5.* ibi: *Fabrica enim ipsum ædificium Ecclesiæ dicitur.* Dom. Valençuela *conf.122. num.44. & seqq.* vbi de significatione huius nominis plura adducit *ad l.1. & per tot. C. de fabricensib. lib.11. Authentica de armis, collat.6. cap. si iudex, de sentent. excom. lib.6. l. inter, §. fin.*

§.*fin.ff.mandat.* & *ad l.fin.ff.de priuil. veteran.* Y à otros muchos textos Dom.Solorç.*de iur. Indiar.lib.3.cap.23.num.11.* Pero en el vso comun, y entre los Canonistas, por *Fabrica* se entiende aquel derecho que la Iglesia tiene à percebir la parte de diezmos que le está assignada para Ornamentos, y otras cosas necessarias â el Culto Diuino, como dixo el señor Presidente Couarruvias *vbi supr.* ibi: *Fabrica verò à Canonistis, & ex communi vsu loquendi, dicitur ius illud, quod Ecclesia habet ad percipiendum redditus aliquos ex bonis pro ornamentis, &c.* Dom. Gregor. Lopez *in l.11.tit.10.p.1. glos.1.* Dom. Solorçan. *vbi supr. num. 11.* vbi alios adducit Dom. Salg. *de Reg. protect. 3. part. cap. 5. per tot.* & præcipuè *num. 2. & 7.* Concil. Trident. *Sess. 22. de reform. c. 9.* Pudiera el Duque, y Francisco Sanchez Pesquero entender la executoria de que se vale, como comunmente se entiende de la renta perteneciente à las Fabricas en los diezmos, y no valerse de solo el nombre de Fabricas, para que no le opusiessemos lo que dixo Celso *in l. Labeo 7. §. Tubero, ff. de sup. legat.* ibi: *Quare speciem potius rerum, quam materiam intueri opportet.*

8 ¶ De que se sigue, que por este medio no puede tocar à la Iunta de señores Presidente, y Oydor mas antiguo: Y esto se manifiesta, porque auiẽdo sido la carta executoria el año de 541. despues de auerse cometido à dichos señores de la Iunta la execucion della, siguiendose por el Arçobispo el año de 583. pleyto contra los Duques, no fue en la Iũtá, sino en la Sala q̃ le tocò; aun tratandose en èl de reedificacion de las Iglesias de dicha Taha: Y si entonces que estaua tan reciente la dicha executoria no conocieron los señores de la Iunta, sino la Sala; bien se manifiesta quan independiente es este pleyto de dicha executoria.

9 ¶ El segundo medio de que se vale dicho escriuano, y el Duque, es dezir, que en su oficio passaron vnos autos â pedimiento de Don Iuan Mendez de Salvatierra, Arçobispo que fue de esta Ciudad, por el año de 583. en que el dicho Arçobispo puso demanda â don Bernardino de Cardenas, Duque de Maqueda, pretendiendo, que â las Fabricas de las Iglesias de la Taha de Marchena, conforme à la Ereccion le tocaua la tercia parte de los diezmos de dicha Taha, y que el Duque no auia de lleuar mas que los dos novenos de lo que dezmassen los Chistianos viejos, y personas Eclesiasticas, y que lo demas se auia de repartir como los diezmos de todo el Arçobispado entre los interessados en ellos, y â que restituyesse â las Iglesias, y à el Arçobispo, como Administrador general dellas, las haziendas de las Mezquitas, que llaman Abizes, que por merced de los señores Reyes Catolicos, confirmada por el señor Emperador, se auian aplicado à dichas Iglesias, y el dicho Duque tenia vsurpadas, y asimismo que reparasse, y ornamentasse las Iglesias que necessitauan de

muchos reparos, y que alimentasse de los dichos diezmos a los Beneficiados, y demas Ministros de las Iglesias de dicha Taha. Y auiendose seguido este pleyto por mas de quince años, huuo sentencia en q̃ condenaron a el Duque a q̃ restituyesse las dichas rentas Abizes a el Arçobispo, como Administrador de las Iglesias, y remitierõ al Eclesiastico el conocimiento cerca de la pretension de los diezmos, y en quanto a la reparacion de dichas Iglesias, y sustẽto de sus Ministros, se remitiò a otra Sala (quizà conociendo los señores que lo remitieron, que su conocimiento tocaua al Eclesiastico.)

10 ¶ Insistiò en la Sala la parte del Arçobispo en que se reparassen las Iglesias, y el Duque declinò juridicion, diziendo le tocaua al Eclesiastico, como parece del fol. 10. del dicho pleyto, y por auerse dilatado, y ser vrgente la necessidad de dichas Iglesias, recurriò a el Consejo, representando la necessidad de dichas Iglesias. Y por cedula despachada à 4. de Agosto de 1593. se mandò a el Corregidor de Guadix embargasse todos los diezmos de dicha Taha, por tiempo de dos años, y estando depositados diesse quenta al Arçobispo, para que se gastassen todos los dichos diezmos en los reparos, y necessidades de dichas Iglesias.

11 ¶ La parte del Duque, viendo que le auian embargado los diezmos, recurriò a el Consejo, y por Cedula del mesmo año se remitiò a la Chãcilleria (y no a la Iunta) dexãdo los embargos en su fuerça: Y por auto de vista, y reuista desta Real Chãcilleria, se mãdò, q̃ la rẽta de todos los diezmos de la dicha Taha de los dichos dos años se gastasse en la reedificacion de dichas Iglesias, en virtud de la dicha Real Cedula, por orden, y disposicion del dicho Arçobispo, con que por auerse reparado, y ornamentado dichas Iglesias, se feneciò este pleyto.

12 ¶ Tambien se vale de vna demanda puesta por los hazedores de rentas deste Arçobispado, en nombre de la Fabrica mayor desta Santa Iglesia, por el año de 527. contra el Duque de Maqueda, pretendiendo que de cada vno de los lugares de la dicha Taha de Marchena se auia de sacar vn escusado para la Fabrica mayor de esta Santa Iglesia, como se saca de todos los demas lugares del Arçobispado, conforme la Ereccion. Y por autos de vista, y reuista fue absuelto el Duque de dicha demanda: con que auiendose extinguido vno, y otro pleyto conforme a derecho, no tiene dependencia, ex regula text. *in l. iudex, & in l. post rem iudicatam, ff. de re iudicat. cum vulgatis.* Y siendo esta materia de reparacion de Iglesias de mixto fuero, como se dirà *in Primo Articulo Secundæ Partis*, aunque fuesse conuenido el Duque, que era señor de dicha Taha por el año de 93. fenecido aquel pleyto pudo ser conuenido en el Tribunal Eclesiastico el señor de dicha Taha, como lo fue el año de 644. que es quando se començò este pleyto en lo principal, y se ha lleuado

do

do dos vezes por via de fuerça à la Sala donde està visto, y se ha declarado no hazerla el Iuez Eclesiastico, con que el pleyto tiene cierta Sala, que con esta lo tiene visto tres vezes.

12 ¶ Y aunque por los capitulos, y concordia de los Escriuanos de Camara, sin embargo de estar fenecido el pleyto pretendã dependencia de sus oficios: la determinacion deste pleyto deue ser por los señores que lo han visto conforme a lo concordado entre dichos escriuanos de Camara; y a la Cedula de su Magestad, que està en las Ordenanças, fol. 171. que es lo que se practica, y en que se fundô el auto de los señores que lo vieron: Y mandaron a 10. de Otubre del año passado de 1661. que el Relator hiziesse relacion como con efeto la hizo, y se diô por visto: con que se conoce la poca justificacion de la pretension del Duque, y Escriuano de Camara, para que conozcan los señores de la Iunta, ni señores de otra Sala, porque en la que se ha visto tocò à Iuan Cauallero en virtud de su repartimiento, y justo titulo que tiene. Y aunque no podrà negar la parte del Duque la notoria justicia que assiste a esta parte, por lo menos consigue su intento en la dilacion de su determinacion. Y vltimamente nunca puede impedir que lo determinen los señores que lo han visto, la dependencia de los escriuanos, segun las Ordenanças.

SEGVNDA PARTE.

13 POR auerse hecho relacion de este pleyto en la Sala por el Notario, y Relator a satisfacion de ambas partes, reducimos su hecho aqui con toda breuedad.

14 ¶ A este pleyto se diô principio por el año de 644. que visitando el Doctor don Antonio de Casasola las Alpuxarras, por Don Martin Carrillo, Arçobispo de esta Ciudad; en la Taha de Marchena hallò que las nueue Iglesias de los lugares de que se compone, estauan tan arruynadas, desornamentadas, y sin lo necessario para el seruicio del Culto Diuino, que necessitaua de poner el cobro que esta desorden, è indecencia pedia, de que diò cuenta â dicho Arçobispo, y a su Prouisor, y a pedimiento del Agente de las Iglesias se embargaron los diezmos para ornamentar, y reedificar dichas Iglesias: Y el Duque D. Iayme, y la Marquesa de Cañete, por cuya muerte ha sucedido el Duque que oy es, contestaron este juyzio llanamẽte, y de algunos autos que huuo en el, se lleuo por via de fuerça à la Chancilleria, assi de conocer, y proceder, como de no otorgar, y huuo dos autos en que se declarô no la hazia: Y auiendo traido Letras del Nuncio de su Santidad, se le lleuaron los autos originales, y auiẽdose seguido en su Tribunal este pleyto, lo debolviò al Ordinario: Y en execucion de los autos que en el huuo, se embargaron los diezmos, y se nombrô por depositario, con fianças, à Cecilio de Torres, mayor-

mayordomo de los Duques, y se han ido reedificando las Iglesias. Y a pedimiento del Agente de las Iglesias, por tenerse noticia que la obra que se hazia no era durable, y que se auian hecho de orden de la Iusticia Real, Ministros, y criados del Duque algunos remates, en orden a que se hiziessen a menos costa, sin forma, ni trazas convenientes para su duracion, se pidiò que el Maestro mayor de las obras deste Arçobispado fuesse a verlas: Y por Agosto del año de 55. fue Alonso Benitez, Maestro mayor de las obras deste Arçobispado; y viò las dichas obras, enmēdò, quitò, y puso lo cōveniēte, y dispuso q̄ lo que se auia de obrar, auia de ser a tassacion, y satisfacion de la Cōtaduria deste Arçobispado.

15 ¶ Por el año de 656. fue el Arçobispo mi señor D. Ioseph Argaiz a visitar todas las Alpuxarras, que de 80. años a esta parte no auian visto a su Prelado, y visitando las Iglesias de la dicha Taha, reconociendo que algunas cosas excedian de lo necessario, mandô q̄ se guardassen las trazas dadas por el dicho Maestro mayor, y moderô algunas cosas, para aliuiar los gastos, y rentas del Duque. Y auiendo sucedido el Duque que oy es a instancia de su mayordomo don Ioseph de Espinosa en 31. de Agosto de 658. fueron a ver, y tassar las dichas obras el Maestro mayor de las deste Arçobispado, y Iuan de Ortega, Alarife desta Ciudad, y tassaron lo hecho, y fabricado en las siete Iglesias, que ya estàn acabadas, y todo esto fue en presencia del dicho don Ioseph de Espinosa, y con su assistencia. Y al dicho Cecilio de Torres, depositario, se han tomado diferentes quentas por el Prouisor.

16 ¶ En 4. de Setiembre de 659. la parte del Duque contestò llanamente este juyzio muy largamente, y auiendose prosegui-do en 26. de Nouiembre de 659. sale declinando juridicion, y pidiē-do restitucion de la contestacion: Y constando de la necessidad vrgente de reedificar las Iglesias de Instincion, y Ragol. Concluso el pleyto, por el Prouisor se proueyò vn auto, en que mandô se sacassen de las rentas embargadas mil ducados en cada vn año, vendiendose para ello los frutos de los dichos diezmos, hasta en la dicha cantidad para el reparo de las dichas Iglesias, conforme las condiciones hechas por su Ilustrissima en la visita que hizo en la dicha Taha, y se hiziesse con citacion de la parte del Duque, para que si quisiesse assistirlo lo hiziesse, y se començasse por la Iglesia de Instincion, atento la necessidad que tiene. Y en quāto a las demas rentas dezimales alçô, y quitô los embargos, y acabadas dichas Iglesias, luego que cōstasse dello por vista de Alarifes, alzaua, y quitaua todos los embargos, para que se acudiesse al dicho Duque con todas las dichas rentas.

17 ¶ Deste auto se apelò por parte del Duque, y el Prouisor le admitiò la apelacion en solo el efecto devolutiuo, y mandò se execute, y deste segundo auto bolviò a apelar: Y en este estado se

que-

querellô por via de fuerça, pretendiendo, que el Prouisor la haze en conocer, y proceder, ô a lo menos en no otorgarle sus apelaciones en ambos efectos.

(✠) *PRIMERO ARTICVLO.* (✠)

18 Para inteligencia deste articulo es necessario presuponer dos conclusiones. La primera, quan agradable es a Dios edificarle, y reedificarle sus Templos, como nos enseña en la Sagrada Escritura en el lib. 3. de los Reyes, cap. 9. ibi: *Sanctificaui domũ hanc* (hablando del Templo de Salomon) *quam ædificasti, vt colleretur nomen meum, ibi in sempiternum erunt oculi mei, & cor meum.* Y el Profeta Ageas, cap. 1. num. 4. ibi: *Nunquid tempus vobis est, vt habitetis in domibus vestris laquearis, & domus ista deserta?* Como dando quexa de que se cuyden las casas particulares, y no la suya; y en esta gratitud hecha â Dios han fundado los Principes, y Señores temporales, su mayor gloria, y excelencia, y felicidad de sus Estados, como dixo Casaneo *in cathalogo gloriæ mundi, part. 5. cõsiderat. 17.* ibi: *Etiam Principes temporales maiorem gloriæ honorificentiam, & excellentiam habere nõ possunt apud creatorẽ, quã Ecclesias cõtritas, atque concissas restaurare.* Y desto pone muchos exemplos Beyerlinch. *in theat. vitæ humanæ, lit. R. pag. 50. & lit. T. pag. 42. & 45.* Adonde refiere la gratitud, y magnificencia de los Reyes, y Señores temporales en reedificarle a Dios sus Templos, y los milagros con que Dios les ha fauorecido en recompensa deste obsequio.

19 ¶ Plura ad hoc notauit Dom. Solorçan. *lib. 3. de iure Indiár. cap. 23. à nu. 1. vsque ad 5.* Bellarminus *tract. de Gubernatore Christiano in vita Religiosi Imperatoris Tiberij.* Sozomeno *in Hist. Eccles. lib. 2. cap. 2.* hablando de los Templos que edificô Constantino, y del Emperador Leon, a quien diô Dios la Corona para hazerle digno de que le edificasse Templos. Baronio *tom. 6. annal. anno* 457. Vvalfrid. *de exord. & increment. rer. Ecclesiast. cap. 1. & 2.* donde junta mucha erudicion cerca de los Templos de los Christianos, y Gentiles, de quibus Alex. ab Alexand. *dier. genial. lib. 6. cap. 2. & 14.* Corrasius *lib. 1. miscell. cap. 23.*

20 ¶ Y aunque huvo herejes, que llamauan, *Petrobrusianos*, que siguiendo los passos de los Persas, y otras Naciones, que no vsauan de Templos, de quibus Alexander ab Alexand. *lib. 4. cap. 17. dier. genial.* & in eius notis Tiraquell. renouaron el error de Eustachio, de los Valdenses Pseudo Apostolos, Taboritas, se oponian â la edificacion de Templos: su error se condenô expressamente en el Concilio Gangrense, *cap. 5.* que refiere Castro *contra hereses, lib. 14.* y lo impugnô doctamente Pedro Venerable Abbad Cluniacense,

que se refiere en el tom. 12. 2. p. de la Bibliotheca de los Padres.

21 ¶ La segunda, que el edificar, y reparar los Templos es causa piadosa, aun el derecho ciuil lo reconoció, *in Auth. de Ecclesiasticis titulis, §. si verò sanctissim⁹, § si autem hæres, collat. 9. & l. illud 19. C. de sacros. Eccles.* ibi: *Quasi pietatis iure subnixa, l. nulli 28. C. de Episcop. & Cleric.* Y es opinion corriente sin cosa en contrario de Angelo, Tiraquello, Alciato, y otros que refiere Pedro Pedro Pechio *in tractat. de reparand. Eccles. cap. 27. à nu. 1.* Y por esta razon la causa de reedificacion, ò reparacion de Templos es popular, y qualquiera del Pueblo es parte para pedir, argum. text. in *l. Stipulatio ista habere licere, ff. de verbor. obli.* adonde se permite: *Stipulari ædem sacram fieri, seu ædificari*: y como por la misma lei no se puede estipular la cosa, cuius nostra non interst, y permita que qualquiera pueda estipular, *ædem sacram fieri*, se sigue necessariamente, que la restauracion, y reparacion de Yglesia pertenece à todos; y assi lo discurre Alciato en su consejo 43. y tambien por la Religion, cuya causa es mas principal que otra alguna; *l. sancimus in fin. de sanctissim. cum vulgat.* y por la publica vtilidad, que consiste en las cosas sagradas, *l. 1. §. 2. de iust. & iur.* y assi se puede proceder ex officio, sine partis petitione. Alciatus *dict. cons. 43.* y Tiraquell. *in tract. de priuil. piæ causæ, priuil. 152.* Petrus Pechius vbi supr. *num. 6.*

22 ¶ De que se sigue el fundamento que tuuierō muchos Doctores para lleuar, que la edificacion, y reedificacion de los Templos era de conocimiento priuatiuo del Eclesiastico, como fue Marta *de iurisdict. 2. part. cap. 48. num. 15. & seq.* y funda su opinion en el *cap. 7. de la Sess. 21. de Reformat. Concil. Trident.* y se puede fundar en el *cap. decreuimus* 10. y el *cap. Episcopum* 11. 10. *q.* 1. y expressamente la *Clementin. quia contingit de Relig. domibus,* Abbas Panormit. *in cap. ad Audientiam 2. de Eccles. ædificandis,* & ibi Hostiens. *column.* 1. Cardin. *quæst.* 2. Ancharranus *num.* 5. Baldus *cons.* 132. y vno de los mas afectos à la jurisdiccion Real, que es Gabriel Pereyra *de manu Regia 1. part. cap. 18. num.* 8. donde hablando de el Iuez à quien toca el compeler à los Seglares para la reparacion de Iglesias, dize: *Constat, quod de iure ad Prælatos spectat examinare, & decernere, quanã opera in Ecclesia fieri debeant, vel reparari, contributionemque per capita distribuere, & tandem compellere quando opus est; hæc enim omnia PRIVATIVE ad Prælatos spectant, cum Diuinum Cultum respiciant, & administrationem Ecclesiarũ, quæ solis Prælatis incumbit, cap. omnes Basilicæ 16. quæst. 7.* y la funda en el *cap. 7. Sess. 21. de Reformation. Concil. Tridẽt.* ibi: *Omnibus remedijs opportunis ad prædicta cogant.*

23 ¶ Ajustase a esta doctrina la Ordenança de Portugal, que

que trae Pereyra, supr. donde se dize: *Quod si Prælati velint obligare laicos ad fabricam, seu reparationem Ecclesiarum, vel ad alẽdum Ministros ipsarum, propter decimarum defectum, quæ non sufficiunt iuxta formam Concilij Tridentini, Ministri Regis illos non impediant, eo namque casu cognitio Iudicis Ecclesiastici est, quamuis laici negent illam qualitatem, & defectum decimarum.* Notese como en cosa tan clara se pueda pretender auto de Legos.

24 ¶ Discurriendo esta materia el mismo Pereyra, dize en el num. 9. *Quod si Prælati in talibus collectis excesserint, poterunt grauati ad legitimum Superiorem supplicare. cap. ad reprimendũ de offic. Ordinar. vbi Glos. & communis; vel potest cum Prælatis intri concordia, vel cum S. Pontifice, non tamen poterunt horum occasione Reges temporales huiusmodi collectas prohibere, quæ in fauorem Diuini Cultus, & bonum animarum introducta sunt.*

25 ¶ Y su doctrina está practicada en muchos Tribunales Seculares, como refiere Anton. Acacio Rip. *variar. resolut. cap. 1. num. 259.* ibi: *In causa contentionis inter Iudicem Ecclesiasticum Tarraconæ, & sæcularem Regiæ Audientiæ pro parte aliquorum singulorum villæ de Reus, & aliorum terras tenentium, super ædificatione nouæ Ecclesiæ villæ de Villaseca, & fuit declaratum, cognitionem prædictæ causæ pertinere ad Curiam Ecclesiasticam.*

26 ¶ Esta opinion en el caso deste pleyto, demas de su probabilidad, seguridad, y fundamentos arriba dichos, corre con mas llaneza; porque la reparacion de que se trata es con los mismos diezmos, cuya causa es Espiritual, y mere Eclesiastica, y su conocimiento priuatiuamente pertenece al Eclesiastico, *cap. 2. de iuramen. calumn.* ibi: *Sane Romana Ecclesia in his casibus, in quibus de Ecclesijs, decimis, & rebus espiritualibus tantũ agitur.* Et ibi glos. & Abbas, *num. 2. cap. fin. de rer. permut. cap. tuam nobis 26. de decim. cap. postulasti de homic. Clement. dispendiosam, cap. statuimus, de iudic. glos. in cap. ex tenore,* verbo *Ecclesiasticum de for. compet. cap. tua de decim. cap. relatum 4. de iudic.* Y aun las leyes de nuestro Reyno assi lo conocen. *l. 56. tit. 6. part. 1.* ibi: *E mostro, que aquellas demandas son Espirituales, que se fazen por razon de diezmos.* Et in fin. ibi: *E todas estas cosas sobredichas, y las cosas semejantes de ellas pertenecen a juyzio de Santa Iglesia, y los Prelados las deuen juzgar. l. 5. tit. 1. lib. 4. recop.* latissime, vt solet, Dom. Castill. *lib. 6. cap. 12, à num. 12. cum seqq.* vbi penè innumeros refert, & post eum Olea *de cession. iur. tit. 6. quæst. 3. nu. 16.* Barbos. *de iur. Ecclesiastic. lib. 3. cap. 26. §. 4. num. 1.* Ansald. *de iurisdict. 2. part. tit. 4. cap. 1.* Dom. Solorçan. *de iur. Indiar. cap. 1. à num. 37. num. 27.* Y se confirma, porque por razon de fabrica, y bienes suyos tambien pertenece su conocimiento priuatiuamẽte al Eclesiastico, aunque sea contra

tra Seglares, ex magistrali doctrina Menoch. *conf.* 322. *num.* 14. Barbos. *de potest. Episcop. alleg.* 82. *nu.* 151.

28 ¶ A que no obstan, ni se puede responder, con las doctrinas que juntò el señor Castill. *dict. cap.* 12. defendiendo, que de las tercias, como patrimonio Real, pueden, y deuen conocer los Iuezes seglares, porque aunque en ellas corra su doctrina, y las de los Autores que alli junta, todo se funda, en que la donacion hecha â la corona de las dichas tercias, fue libre, y sin calidad, ni carga alguna de reparar las Fabricas, como lo funda, *in cap. 4. per tot. lib. 6.* Noguer. *allegat. 39. num.* 3. ibi: *Quæ ratio cessat in decimis nostris Hispaniæ Regibus cõcessis, quia concessiones fuerunt liberæ, & ob causam onerosam, propter expensas in debellatione horum Regnorum factas.*

29 ¶ Pero en el caso de este pleyto, como la concesion Apostolica de Alexandro VI. no fue por causa honerosa: fue con carga de la reparacion de las Iglesias, su hornato, y sustento de Ministros; y en caso que faltasse, dâ por nula su Santidad la donacion hecha en quãto a la tercera parte de todos los frutos, ibi: *Volumus autem, quod quilibet ex Gutierrio, & eius hæredibus, ac successoribus præfatis in alicuius summæ huiusmodi solutione, & assignatione deficiente statutum, & ordinatio huiusmodi, quo ad concessionem dictæ alterius tertiæ partis in Ecclesijs, in quibus sic defecerint, dũtaxat nullius sit roboris, & momenti.* No puede correr la doctrina del señor Castillo, y los demas que refiere, ni la del señor Larrea, *allegat. 27. per tot.*

30 ¶ Porque ademas de que la suprema Regalia que su Magestad tiene en los nouenos, y tercias de sus Reynos, las haze patrimonio proprio: esto no corre en otros señores temporales, y mas quando tienen conexion las concesiones Apostolicas con la Iglesia, y sus Fabricas, ex latè traditis ab ipso Dom. Larrea *d. allegat. 27. num.* 3.

31 ¶ Y aunque por este, y otros fundamentos, que por la breuedad omitimos; el conocimiento de la reparacion de Iglesias en este caso es merê Ecclesiastico *priuatiuè*: sin perjuyzio de la verdad concedemos, que sea mixti fori, que en esto no ha auido hasta oy Autor que ponga duda, como refiere Pedro Pechio *de Eccles. reparand. cap. 28. num.* 1. ibi: *De Iudicibus Ecclesiasticis nulla est dubitatio*, Cened. *in collectan.* 153. *per tot.* Casan. *in Cathal. glor. mund. 5. part. considerat.* 17. Guillerm. Bened. *in cap. Rainuntius, de testam.* verb. *Si absque liberis, à numer.* 34. Ceuall. *de cognit. per viam violent. quæst. 99. ex num.* 11. Babodill. *in Politic. lib. 2. cap. 18. num.* 135. fundados en la *l. hæreditas, in fin. de petit. hæredit.* ibi: *Quamuis enim stricto iure nulla teneantur actione hæredes ad monumen-*

numentum faciendum tamen principali, vel Pontificali authoritate compelluntur ad obsequium præstandum supremæ voluntatis. Y la Glossa, verbo, *Principali,* dize: *Idest Principis, vel Episcopi; & sic nota, quod ad Episcopũ spectat, sicut & ad alia quæ ad Religionem spectant, l. nulli, C. de Episcop. & Cleric. l. si in aliã 7. §. ædes sacras, ff. de offic. Proconsf. & in capit. filijs, vel nepotibus, 16. quæst. 6. cap. sicut excellentiam 23. quæst. 4. cap. fin. 96. distinct.*

32 ¶ Y supuesta esta doctrina, dado que sea la materia de mixto fuero, auiendose començado este juyzio desde el año de quarenta y quatro, ante el Prouisor deste Arçobispado, donde la parte del Duque, y sus antecessores lo han contestado, y allanadose a que se hagan los reparos de las Iglesias de dicha Taha de Marchena con ygualdad en todas ellas, y pedido que se hiziessen con asistencia de el Governador, y en su ausencia con la de Cecilio de Torres, Mayordomo del Duque que entonces era, y se nombrasse Depositario a satisfacion de ambas partes, como se nombrò. Y por parte del Duque que oy es, y con poderes bastantes, sin protesta alguna, se dâ peticion ante el dicho Prouisor, diziendo de agrauios de algunos reparos, y que se nombrasse por Depositario a don Ioseph de Espinosa su Mayordomo, y Gouernador, y se concediesse termino para hazerlos, obligandose a pagar los Maestros, como los pagaba Cecilio de Torres. Y estando preuenido, y tã adelantado este juyzio, le obstan todas las reglas de derecho para no poder declinar la juridicion Eclesiastica, ex vulgar. text. *in l. cum quædam 19. ff. de iurisdictio. omn. iud.* ibi: *Sed & si post susceptam cognitionem ante sententiã hoc eueniet: idem putarem sentẽtiaq; à priore iudice rectè fertur. l. si quis posteà, ff. de iudic.* ibi: *In ea causa ius reuocandi forum non habebit quasi præuentus, cap. proposuisti de for. competent.* cum alijs, de quibus copiosè Carleu. *de iudic. lib. 1. tit. 1. disput. 2. num. 869.* D. Fermosin. *in dict. cap. proposuisti, quæst. 1. num. 19.* Tondut. *de præuent. iudic. cap. 9. per tot.* Y assi radicado, y contestado este juyzio ante el Eclesiastico por tanto tiempo, no se pudo oponer la declinatoria por el Duque, ex regula text. *in l. & præscriptiones fin. C. de exceptionib. cap. inter monasterium de re iudicat. l. 1. titul. 5. lib. 2. Recop.* D. Fermosin. *in cap. ex parte de for. competent. quæst. 6. num. 2.*

33 ¶ Contra esta cierta, y assentada doctrina se pretende valer el Duque del remedio de la restitucion, pidiendola de auer cõtestado este juyzio, lo qual no puede tener lugar, ex celebri doctrina Dom. Molin. *de primog. lib. 3. cap. 13. num. 60.* ibi: *Cum etiam minori, qui declinatoriam fori, vel aliam similem dilatoriam exceptionem omisit, restitutio concedi non soleat, ex eo quod damnũ hoc irreparabile non sit, nec etiam sit pro modica læsione restitutio*

 con-

concedenda, vt opponatur. Innocentius *in cap. coram de officio delegati.* Y trae a Baldo, Angelo Ludouisio, Romano, Felino, y otros, Ioannes Gutierrez *in practicis qq. lib. 1. quæst. 52. num. 3.* Couarr. *in pract. qq. cap. 26. num. 4. ver. Quinto.*

34 ¶ Y aun en caso que fuera el Prouisor Iuez incompetente (que en los terminos de este pleyto no ay Autor que tal pueda dezir) contestado vna vez el juyzio, no se deue conceder restitució contra la contestacion para declinar el fuero, ex adductis per Carleval, *lib. 1. de iudic. tit. 1. disp. 2. n. 378.* ibi: *At quod quis alligetur foro, cui alligatus non est, & prorroget iurisdictionem Iudicis incompetentis, res est leuissimi momenti, & nullius ferè præiudicij, & grauaminis; adeò vt ob eam causam minori omittenti proponere exceptionem fori declinatoriam non sit concedenda restitutio ad eam proponendam: minori enim non conceditur restitutio pro modica læsione, qualis ista contestatio est.* Y cita muchos Doctores Farinacio en su pract. crim. *quæst. 75. num. 451.* Felin. *in cap. fraternitatis:* probat Thuscus plures allegans, *litter. R. conclus. 295. num. 6. & conclus. 287. per totam.*

35 ¶ Fundase esta doctrina en la disposicion de la *l. scio 4. ff. de in integr. restitut. l. si quis affirmauit 9. §. merito, ff. de dolo, l. res bona fide 54. ff. de contrahend. empt.* y es disposició expressa de la *ley 16. tit. 10. lib. 2. Recopilat.* Por que para que se conceda restitucion, es necessario que aya perjuyzio, ò daño irreparable, y q̃ este se prueue, *ex l. verum, §. sciendum, ff. de minorib.* ibi: *Sciendũ est autem nõ passim minoribus subueniri, sed causa cognita si capti esse probentur, l. non videtur, C. de integ. rest.* plura D.C. Thuscus *lit. A. conclus. 286. à num. 1. cum seqq.* Y como de la contestacion deste pleyto ante Iuez competente no se le puede seguir al Duque daño alguno, pues como se prouarà en el segundo articulo, todo lo hecho, y actuado con sus antecessores le prejudicaba en la cõtestacion, no pudo ser damnificado, y por consequencia necessaria, ni contra ella restituydo.

36 ¶ Y aunque algunos Autores han querido fundar, que el menor puede ser restituydo, aduersus declinatoriam omissam, citados de Ceuallos *communes contra commun. quæst. 835. nu. 6.* Dom. Salgad. *in labyrint. 1. part. cap. 4. §. 3. nu. 28.* Cancerius *variar. 2. part. cap. 1. num. 302.* Pero su opinion procede no quando el pleyto està contestado positiuamente ante Iuez competente, si no en caso que se aya passado el termino de la excepcion declinatoria, sin hazer mẽcion dichos Autores de que aya precedido contestacion, vt expresè constat ex Gutierr. *lib. 1. pract. quæstion. q. 53. num. 3.* como en este pleyto ha precedido: y assimismo tiene lugar dicha opinion, en caso que la excepcion declinatoria omitida trayga graue lession, y perjuyzio, como es la excepcion de litispenden

cia,

cia, de la qual habla Salgado *loco citato*, ô de la omission de auerse passado el termino para contestar la demanda el menor, ibi: *Cui proculdubiò concedetur, attenta magna læsione, & intollerabili damno, quod persona illa priuilegiata pateretur si cogatur per diuersa loca, & Tribunalia ius suum prosequi.* Y en el mismo sentir està Franchis *decis.* 439. el qual auiendo discurrido todos los fundamentos que se pueden alegar por parte del Duque, refiere en el *n.* 8. auerse juzgado lo contrario, ibi: *Ex alio textu diximus hanc mulierem non esse admittendam ad hanc restitutionem petitam: quia de iure communi Iudex Ecclesiasticus cognoscit super remissione Clerici.* Y como no se puede dudar por lo dicho ser Iuez competente en este caso el Ecclesiastico, no parece que puede tener lugar la restitucion que pide el Duque en quanto a la declinatoria; pues aunque obtuviera en ella, siempre queda con la obligacion de el reparo de las Iglesias, pues como dixo Iuan Gutierrez, refiriendo a Felino, y â Innocencio *dict. quæst.* 52. *lib.* 1. *pract. num.* 4. ibi: *Quia qui huiusmodi declinatorias fori proponunt, nihil, vel paucum consequuntur, & si obtineant: quia sic remanent ciuilitèr, & naturalitèr debitores si obtineant in huiusmodi exceptionibus, sicut si succumbant, & ita non læduntur: quia aliquid non admittunt, neque omittunt acquirere.* De que se sigue a nuestro parecer cō euidencia no tener lugar la declinatoria, ni la restitucion intētada por el Duque.

37 ¶ De lo fundado en este Articulo se colige tocar al Ecclesiastico priuatiuamente dar la forma à la reparacion de las Iglesias, porque esto lo dexô el derecho a su arbitrio (aun en caso que pendiera este pleyto en el Consejo, ò en esta Real Chancilleria) como cosa Eclesiastica, y Espiritual, Concil. Tridentin. *Sess.* 24. *de Reformat. cap.* 3. ibi: *Episcopi ipsi faciant, & fabricarum redditus in vsus Ecclesiæ necessarios, & vtiles, prout sibi expedire magis visum fuerit expendi curent, & in dict. cap.* 7. *Sess.* 21. *de Reform.* ibi: *Arbitrio suo*, & ibi Barbos. *num.* 15. & *allegat.* 64. *num.* 8. *de potest. Episcop.* Y concuerda el Concil. Salisburgens. sub Martin IV. que se refiere en el *tom.* 7. *Concil.* 2. *part. fol.* 1180. ibi: *Laicos in nōnullis partibus prætextu fabricæ Ecclesiæ reparandæ per laicos sine consensu Prælatorum.* Et infra: *Prouidemus in posterum cum vituperosum existat, vt laicis Prælatis, & Capitulis Ecclesiarum inuitis bona Ecclesiæ administrent.* Y el *cap.* 1. cum seqq. *de Eccles. ædific.* Y el *cap.* 12. *lib.* 4. *Regum*, ibi: *Accipiant illam Sacerdotes iuxta ordinem suum, & instaurent sarcta tecta domus, si quid necessarium viderint instauratione.* Confirmase esto mismo por la *l.* 11. *tit.* 10. *part.* 1. ibi: *Que la Iglesia se deue reparar por el Prelado, e Clerigos della de las rentas que son dadas para ellas.* Gutierrez *dict. lib.* 1. *pract. quæst.* 17. *n.* 14.

Y esta

38 ¶ Y esta doctrina es comun, sin que aya auido Autor q̃ le quite el arbitrio al Eclesiastico, vt videre est apud Ceuall. *de cognit.per viam violent.quæst.99.per tot.* Donde inserta las prouisiones que se despachan en el Consejo Real para reparar las Iglesias, quando pende el negocio en èl. Pereyr. *de man. Reg.* 1. *part. c.* 18. *num.*8. Alvar. Valasc. *consultat.*91. §. *vltim.* Dom. Salgad *de Reg. protect.*3. *part.cap.*5. *per tot.* præcipuè *num.*17. Pedro Pech. *de Eccles.repar.cap.*33. *per tot.* Y en el caso deste pleyto no puede tener duda, por constar expressamente de la misma Bula, concedida por la Santidad de Alexandro VI. à los antecessores de el dicho Duque, ibi: *Volumusquè Rex, & Regina, ac successores, & alij domini temporales præfati in locis, in quibus dictos infideles ad Fidem Catholicam huiusmodi conuerti contingerit de propijs eorum bonorũ Ecclesias sufficientes, & idoneas in sufficienti numero, iuxta Diæcesanorum locorum desuper faciendam ordinationem construi, & ædificari facere omnino tenerentur.*

39 ¶ Y en el pleyto que passò el año de 583. sobre la pretensiõ del Arçobispo de parte de los diezmos de dicha Taha, y reparo de sus Iglesias, su Magestad despachò su Cedula à quatro de Agosto de 593. en que le manda al Corregidor de Guadix, que embargue los diezmos de dos años de las Iglesias de dicha Taha, y embargados, y depositada la cantidad de ellos, diesse auiso dello al Arçobispo, para que los dichos diezmos se gasten en el reparo, y necessidades mas precissas de las dichas Iglesias; y por autos de vista, y reuista de esta Chancilleria se mandò lo mismo, y depositados los diezmos: *De alli por orden de el dicho Arçobispo se distribuya, y gaste en los dichos reparos, como conuenga.* De que se manifiesta, que esta materia es propia, y del arbitrio del Eclesiastico: y si la parte del Duque se sintiere agrauiado, le queda el recurso de la apelaciõ, como està dicho supr. *num.*

(✠) SEGVNDO ARTICVLO. (✠)

40 PARA Inteligencia de este Articulo es necessario presuponer.

41 ¶ Lo primero, que la primera obligacion de los diezmos es la reparacion de las Iglesias assi por derecho, ex *cap. decernimus*, & ibi Gloss. verbo, *ordinatori* 10. *quæst.*1. *& cap. sequenti, cap. vnio, eadem quæst.*3. *gloss.*1. *in c.*1. *de Eccles. ædificã. cap. concesso, cap. quatuor, & cap. de redditib.* 12. *q.* 2. Belletus *de disquisitionib. Cleric. tit. de Clerico debitore*, §. 13. *num.* 11. *cum seqq.* Barbosa *de vniuers. iur. Ecclesiast. lib.*2. *cap.*4. *à num.*1. *& in cap.*1. *&* 4. *de Eccles. ædific.* y es disposicion de el Sagrado Concilio Tridentino *Sess.*21. *de Reform. cap.*7. ibi: *Parrochiales verò Ecclesijs*

etiam

etiam si iuris Patronatus sint ita collapsas refici, & instaurari procurent ex fructibus, & prouentibus quibuscumque ad easdem Ecclesias quomodocumque pertinentibus: Et ibi Barbos. plures referens, *num.*7. Tusch. *lit. F. conclus.*3. Y esto mismo nos enseña nuestro derecho de el Reyno en munchas leyes, y los señores Reyes Catolicos, *in l.*2. *tit.*5. *lib.*1. *Recopil.* ibi: *Y porque los diezmos son para sustentamiento de las Iglesias, y Prelados, y Ministros de ellas, y para ornamentos, & c.* & Gutierrez, *lib.*1. *pract. qq. quæst.* 17. *per tot.* & pręcipuè *nu.*14. & *allegat.*10. & *l.*11. *tit.* 10. *part.* 1. Como por la Bulla de Alexandro VI. que a los Duques concediô todos los diezmos pertenecientes â las Iglesias de dicha Taha, con la carga de edificacion, y reparacion de Yglesias, y sustento de sus Ministros.

42 ¶ Lo segundo, que la obligacion de reparar las Iglesias es carga Real, y sigue siempre a los mismos diezmos, sin distincion de posseedores de ellos, por razon de tacita hipoteca, como nota en el caso deste pleyto Pedro Pechio *de Eccles. reparand. cap.* 29. *n.*1. ibi: *Quasi priuilegio tacitæ hypothesæ sint pro huiusmodi reparatione obligati.* Gloss. *in cap. tua nobis* 26. *de decimis*, ibi: *Decima enim tanquam onus sequitur possessorem, quia res transit cu onere suo:* & in *cap. Pastoralis* 28. Garcia *de expens. cap.*11. *n.*51. & *seq.* Dom. Molin. *de primogen. lib.*1. *cap.*27. *num.*8. & ibi Additionat. que refieren a otros.

43 ¶ Destas dos conclusiones se sigue por necessaria consequencia, que el Duque como posseedor de los diezmos de la dicha Taha, està obligado a la reedificacion de las Iglesias, no solo en lo deteriorado en su tiempo; sino en el de sus Predecessores, por razon de ser carga Real de los dichos diezmos que possee. text. in *l. Imperatores, ff. de public. & vectig.* ibi: *Imperatores Antoninus & Verus rescripserunt in vectigalibus ipsa prædia non personas conueniri; & ideò possessores etiam præteriti temporis vectigal soluere debere. l.*3. *§. fin. ff. de censib.* ibi: *Ob tributa præteriti temporis, ex l. eum* 7. *C. de vsufruct.* ibi: *Eum ad quem vsusfructus pertinet sarta tecta suis sumptibus præstari debere explorati iuris est.*

44 ¶ En nuestro caso es expressa doctrina de Boerio *decis.* 204. & Ioann Papon. *in lib. de arrest. tit.* 1. *lib.* 1. *§.* 14. Petr. Pech. *de Eccles. repar. cap.* 19. *num.* 4. ibi: *Abbatem Sancti Ægidij in Prouintia fuisse condemnatum ad faciendum reparationes per suũ prædecessorem omissas.* Y es comun sentir de todos los Doctores arriba referidos, y que le queda recurso para cobrar de los herederos de sus antecessores. Dom. Molin. *de primogen. dict. cap.*27. *num.*8. ibi: *Quamuis ipse ad heredes prædecessorum recursum habeant*: & Addent. ibi. *num.*8. Conque no puede oponer la parte del Duque que las deterioraciones no han sido en su tiempo, ni que se recurra â

los bienes de sus antecessores: y dado que los aya, el Prouisor siempre le darà lasto contra ellos: porque no ha de recurrir la parte de las Iglesias â otros Tribunales, ni a buscar bienes, aunque le constara q̃ los ay.

45 ¶ Como se ha dicho en el hecho deste pleyto, desde el año de 644. se ha seguido, y alegado por dos antecessores, que fue el Duque D. Iayme, y la Duquesa doña Ynes Maria, muy largamente en este pleyto, y declinado jurisdiccion, y agrauiadose del auto, en que se mandô que se reparassen todas las Iglesias de dicha Taha, y se lleuò a la Chancilleria, assi sobre conocer, y proceder, como en no otorgar: y por dos vezes se declarô, que no hazia fuerça el Prouisor. Y auiendo seguido sus apelaciones la parte del Duque ante el Nuncio de su Santidad, el qual con vista de todos los autos, lo remitiô al Prouisor, para que procediesse a los reparos de dichas Iglesias: y auiẽdose executado los reparos de siete dellas, sucediò el Duque, que oy es, en el Estado.

46 ¶ Y assi todo lo actuado, y juzgado con sus antecessores, le perjudica, sin que fuesse necessario citarle en el tiempo que no auia sucedido, y el pleyto se deue continuar en el estado que lo hallò: ex text. in *l. 1. §. quamuis, vers. Denuntiare, ff. de ventr. inspiciend. l. ex contractu, ff. de re iudicat. l. si Patroni, §. fin. ff. ad Trebel. l. cum filius familias, ff. de verbor. obligat.* Anton. Gomez *in l. 40. Taur. num.* 73. vers. *Sed his non obstantibus*, vbi alia iura adducit Dom. Couarr. *in pract. cap.* 13. *num.* 6. Donde latamente refuta la opinion de algunos, que dixeron, que se requeria vna general citacion, ô ciencia del juyzio que se seguia en los sucessores, D. Molin. *de primogen. lib.* 4. *cap.* 8. *n.* 3. & ibidem Addent. ibi: *Cæterum quidquid prædicti in contrariũ censeant authoris sentẽtia lõge verior est, ac in praxi recepta.* Y que esta opinion deben seguir los Señores Iuezes para que los pleytos tengan fines es del señor Gregor. Lopez, *in l.* 10. *tit.* 22. *par.* 3. verb. *Pero cosa ay.* Dom. Larrea *decis.* 35. *nu.* 34. ibi: *Et inde admissa praxis huius Cancellariæ, quæ notatur à Mier. dict. quæst.* 14. *num.* 13. *vt si maioratus successor se opposuerit liti per prædecessorem ceptæ teneatur assumere litem in eodem statu in quo erat tempore oppositionis, nec possent eius probationes admitti, nisi iudicium fuerit in terminis recipiendæ probationis.* Donde junta gran numero de Doctores: Dom. Valenç. *cons.* 121. *à num.* 152. Cancer. *variar.* 2. *p. cap.* 16. *à n.* 98.

47 ¶ Por ser estas doctrinas ciertas, y tan admitidas en los Tribunales en que cada dia se ven practicadas, omitimos muchos fundamentos de ambos derechos, con que se pudieran ilustrar, conociendo, que su mayor ornato consiste en ver calificada su verdad con las determinaciones de tan graue Tribunal, y porque la parte del Duque no puede fundar conta ellas.

TER-

48 EL Auto proueydo por el Prouisor, que se refiere supra, *numer.* contiene toda justificacion.

49 ¶ Lo primero, porque es cosa constante que la renta de los diezmos de la dicha Taha de Marchena, vn año con otro passa de cincuenta mil reales; sin entrar en ella otras rentas que alli tiene el Duque, aunque son de poca consideracion. Y atendiendo à hazerle toda equidad, el Prouisor solo mandô, que cada año se sacassen de las rentas embargadas mil ducados, para acabar la reedificacion de dichas Iglesias, alçando los embargos hechos en las demas rẽtas, siẽdo assi, que toda la tercera parte de los dichos diezmos pertenecia à las Iglesias, como parece por la misma Bulla, en que à los Duques se les hizo gracia por Alexandro VI. ibi: *Reliqua tertia parte decimarum earundem dictis Ecclesijs, quibus vt præfertur de iure deberẽtur pro earundem Ecclesiarum dote remanente, authoritate Apostolica per alias nostras litteras indulsimus.*

50 ¶ Fundase en que por derecho comun de los diezmos, la tercera parte es de las Iglesias para su frabrica. Concil. Toletan. 16. *cap.* 4. *relato in cap. vnio* 10. *quæst.* 3. & ibi Gloss. verb. *Tertias*, Concil. Emeritens. *cap.* 16. *relato in capit. Priscis* 2. *dict. quæst.* 3. Concil. Tarracon. *cap.* 8. relato *in capit. decernimus* 10. *quæst.* 1. *l.* 19. *tit.* 20. *part.* 1. Dom. Solorçan. *lib.* 3. *de iur. Indiar. cap.* 23. *n.* 8. Dom. Castill. *lib.* 6. *controuers. cap.* 4. *per tot.* Y aunque ha auido variedad en la forma de repartir los diezmos en algunos Reynos, porque en vnos se le asigna la quarta parte a las Fabricas; pero en España se le aplica à las Fabricas la tercera parte, *ex dictis iuribus*, vt notauit Dom. Castill. *supr. nu.* 1. ibi: *Et in Hispania tertia pars decimarum applicatur fabricis.*

51 ¶ Esta costumbre de nuestra España pudo fundarse en derecho ciuil, en el qual estaua dispuesto, que se sacasse la tercera parte de las rentas Reales para la reparacion de los edificios publicos, ex *l. ne explendidissimæ vrbes, C. de oper. public.* ibi: *Tertiam partem reparationi publicorum mænium, & thermarum substitutioni deputamus. l. quia plurimæ* 19. *eod. titul. l.* 3. *C. de vend. rer. ciuil. l.* 3. *C. de diuers. præd. l. fin. C. de vectigal.* ibi: *Atquè hanc tertiam iubemus adeò in dictione vrbium, Municipumque consistere, l. restaurationi* 3. *C. de diuers. præd. vrban. li.* 11. ibi: *Restaurationi mænium publicorum tertiam portionem eius Canonis, quæ ex locis, fundis vè Reipublicæ annua præstatione confertur, certum est satis posse sufficere.* Casaneo *cons.* 60. *num.* 14. Guillerm. Benedict. *in cap. Rainutius de testam.* verbo, *si absque liberis, tract. de fideicommiss. subst. nu.* 33. *cum seqq.* & ita intelligitur Casiodor. *lib.* 1. *variar. epist.* 14. vbi tertiarum nomine tributa comprehendit,

dit,ibi : *Quod à Cathalienſibus inferebatur genus tertiarum, faciat annis ſingulis in tributaria ſumma perſolui.* Porque todas las rentas, y tributos ſe hazian tres partes, y la vna ſe aplicaua a la reparacion de los edificios publicos.

52 ¶ Fuera de las Yglesias de Eſpaña comunmente a la fabrica ſe aplica la quarta parte de todos los diezmos por derecho Canonico, *cap. mos eſt, cap. cognouimus, cap. vobis, cap. conceſſo, cap. quatuor autem* 12. *quæſt.* 2. *cap.* 1. *de decimis.* Rebuff. *in tractat. de decimis q.* 2. *n.* 4. Pereyr. *de man. Reg. vbi ſupr. n.* 7. *l.* 3. *&* 4. *tit. de decim.* in legibus Longobardor.

53 ¶ El Prouiſor ſe moderô tanto en ſu auto, que ſolo mãda conſervar los embargos haſta en cantidad de mil ducados para dicha reparacion, ſin embargo de pertenecerle, y ſer proprio de las Fabricas la tercia parte de frutos de aquellas Yglesias enteramente, como queda prouado: y tratando el Duque de componer eſte pleito, ofreció doze mil reales cada año para acabar de reedificar dichas Iglesias· coſa que no podrâ negar don Ioſeph de Eſpinoſa, ſu Mayordomo.

54 ¶ Contra eſte auto, fundado en tan claros derechos, opone el Duque dos coſas. La primera, que no ſe puede proceder por embargos à la execucion de dichos reparos, ſegun la comũ diſpoſicion de derecho.

55 ¶ A que ſe ſatisfaze con la doctrina de Guillermo Benedicto en el lugar citado, que lleua llanamente poderſe ſequeſtrar, y embargar los diezmos, y frutos para dicha reparacion, Pedro Pech. *de Eccleſ. reparand. cap.* 29. Dom. Salgad. *de Reg. protect.* 3. *part. cap.* 5. *num.* 17. *&* 18. ibi: *Etiam per ſequeſtrationem fructuum.* Ceuallos *de cognit. per viam violent. quæſt.* 99. *num.* 38. ibi: *Procediendo por embargo contra los miſmos frutos*: fundandoſe en el *cap.* 8. *Concil. Trident. Seſſ.* 7. *de Reformat.* ibi: *Et opportunis iuris remedijs prouidere, & Seſſ.* 21. *de Reformat. cap.* 7. Y es conforme à la diſpoſicion de derecho en el §. *coges, in Authent. de mandat. Princip.* y ſe deben executar ſin embargo de apelacion, como expreſſamente lo diſpone el Concilio Tridentino, *dict. cap.* 7. *Seſſ.* 21. ibi: *Quacumque appellatione remota.* Y en el *cap.* 8. *de la Seſſ.* 7. ibi: *Appellationibus excluſis:* Barboſ. *ibidem, n.* 17. Dom. Salgad. vbi ſuprá. Aun caſo que las ruynas de las Iglesias ſean del tiempo de los anteceſſores, y no del tiempo del poſſeedor, corre la miſma doctrina por los fundamentos arriba dichos ſin coſa en contrario, vt videre eſt apud Pechium, vbi ſupr. *cap.* 30.

56 ¶ La ſegunda opoſicion es; que ſe ha excedido en los gaſtos hechos haſta aora en la reparacion de dichas Iglesias.

57 ¶ A que ſe reſponde. Lo primero, que ſi ha auido algun exceſſo, la apelacion, que tiene ſolo efecto devolutivo en el ca

ſo

so deste pleyto es el remedio legitimo del Duque, como queda fundado supr. n.

58 ¶ Lo segundo, que los gastos que se han hecho, mas han sido en fauor del Duque, que en su daño, pues halla de nueue Iglesias las siete reparadas, y fuertes, que en muchos años no necessitarán de reparos, y aunque en tiempo de sus antecessores se intentô repararlas por mano de sus criados, los remates, y posturas que se hizieron sin intervencion del Prouisor que entonces era, fueron sin atender a que las obras fuessen durables, y permanentes: Y reconociendo este daño, se embiarō los Maestros, y Veedores de las obras deste Arçobispado, para que diessen forma, viessen lo hecho, y lo q̃ se trataua de executar. Y de aqui ha resultado, que dichas Iglesias se ayan hecho conforme al arte, perpetuidad, y decencia necessaria, sin que pueda ser argumento de que se ha excedido el auer se hecho por los Duques que han sido, y sus criados, los remates tan desiguales a lo que se ha gastado, porque como se ha dicho, ni se auia dado forma, ni planta para las dichas reedificaciones, y se tratauan de hazer mas por cumplimiento, que con atencion a la perpetuydad, y necessidad de dichas Iglesias. Y al Duque, y su posteridad le ha sido vtil essa reparacion: y pudieramos dezir lo que a otro proposito Casiodoro *lib. 2. var. epist. 11. Quia in honore esse meretur vndè reparatio posteritatis acquiritur.* Pues la mas segura finca de la posteridad es la reparacion de los Templos.

59 ¶ Lo tercero, q̃ en tiẽpo del Duque, q̃ oy es, en quatro años solo ha gastado 25 ꝯ. reales, y assi no puede dezir, que está agrauiado. Y de la christiandad, y atencion del Duque, no se puede entender, que le parezca ay excesso en gastos hechos en cosa tan deuida, y acepta â Dios, para cuya grandeza, el mayor gasto es cortedad. Y assi se lo representò Dios a Salomō *lib. 3. Reg. c. 8.* acabada la sumptuosissima fabrica del Templo, ibi: *Vtrumque enim genu in terram fixerat, & manus expanderat in cœlum dicens: si enim cœlum, & cœli cœlorum te capere non possunt, quanto magis domus hæc, quã ædificaui?* Y si el excesso en los gastos profanos es tan grande, *ea verò, quæ Ecclesiasticis ædificijs* (como dixo Gelasio Papa, *relatus in cap. quotuor 12. quæst. 2.*) *attributa sunt huic operi veraciter prærogata, locorum doceat instauratio manifesta Sanctorum: quia nefas est, si sacris edibus destitutis in lucrum suum Præsul impendia his deputata conuertat.* Que trasladò el señor Rey D. Alfonso *in l. 11. tit. 10. p. 1.* ibi: *Ca gran pecado seria, que la parte que señalaron los Santos Padres para labor de las Iglesias, que las despienda el Obispo, ò el otro que la tomasse en sus cosas, siendo las Iglesias desamparadas, è menguadas de lo que huuiessen.*

60 ¶ Con lo dicho bastantemente estaua satisfecho todo lo alegado por parte del Duque: Y porque no quede aun el mas leue escrupulo en esta materia, la declinatoria interpuesta por su parte, la pretende fundar asi, en que se ha de seguir el fuero del Reo, *ex cap. cum sit generale, de foro competent. l. iuris ordinem, de iurisd. omnium iudicum*, como en que la reparacion de Iglesias toca a la juridicion Real, valiendose del caso de Ioàs, y de Iosias, que de vno, y otro habla la Escritura, *lib.4. Regum, cap.12. y 22. & lib.2. Paralypomen. cap.24.* en que parece, que de la reedificacion del Templo de Salomon cuydaron dichos Reyes, y quando se auian de sacar del Gazophilacio las limosnas, y oblaciones de los Fieles, era *ante Scribam Templi Domini*. Y que el Derecho Canonico encargò este cuydado a los Reyes, y Principes seculares, *ex cap. boni Principis, 96. distinct. cap. Principis 23. quæst.5. cap. filijs, vel nepotibus 16. quæst.7. cap. quidam monachi 16. quæst.1.* cum alijs congestis à D. Salg. *de Reg. protect. 1. p. c. 1. prælud. 3. à n. 96. cum seqq.* Y asi, q̃ en el caso deste pleyto el Iuez competente es el seglar.

61 ¶ A que se satisface breuemente demas de lo dicho in primo Articulo.

62 ¶ Lo primero, que los dichos capitulos del decreto hablan cerca de la proteccion de los Reyes, y no de la reparacion de los Templos, vt videre apud D. Salgad. vbi supr. y quando mucho, en ellos se puede fundar, como se funda la opinion de los que han dicho que la reparacion de Templos es de mixto fuero, como lo funda Bobadilla *lib.2. cap.18. num.135.* y Guill. Benedict. en el lugar citado, Cened. *in collect. 153. per totam.*

63 ¶ Lo segundo, que como se vê, la reparacion del Templo de Salomon se hizo por disposicion, y orden de los Sacerdotes del (aun constando del mismo texto Sagrado, que en 23. años huuo omisión en ellos) como se vê *in dict. cap.22. lib.4. Regum*, ibi: *Deturque pecunia fabris per Præpositos domus Domini.* Y en el *c.24. del lib.2. Paralip. & dederunt vt distribueretur fabris à Præfectis operum Templi Domini.* Y el mismo Rey Ioàs reconociô, que tocaua el cuydado de la reparacion a los mismos Sacerdotes, y reprehendiendoles la omision, les dixo en el *cap.12. lib.4. Reg. Quare sarta tecta non instauratis Templi?* Y auiendo reconocido la cudicia, y descuydo dellos, puso vn escriuano, en cuya presencia se sacasse el dinero del Gazophilacio, por mano de los Sacerdotes, y le entregaua a los obreros para la reparacion.

64 ¶ Y aunque solo huuiera corrido por mano de el Rey Iosias, no es argumento contra la Iuridicion Eclesiastica, porque aquellos Sacerdotes estauan sugetos como los demas del Pueblo, a

la

la Iuridicion de los Reyes vngidos de Israel, en quien residian ambas Iuridiciones, como notò el Tostado en la *quaest.* 8. sobre el *cap.* 12. *del lib.* 4. *de los Reyes*, ibi: *Rex praeerat huic iurisdictioni, ideo ipse habebat potestatē super Sacerdotes, & poterat eos occidere pro crimine, sicut quoscumque laicos, & a fortiori priuare eos officijs suis, & dignitatibus quantumcumque illae essent spirituales, &c.* Y no obstante esta potestad, reconoció el Rey Iosias ser tan propio de los Sacerdotes el cuydado de la reparacion, què dize el texto: *Item ministrabant Sacerdotes istam pecuniam.* Y en materia tā clara, y prouidamente decretada por el Sagrado Concilio Tridentino, es flaco fundamento este de què se vale el Duque.

65 ¶ Valese tambien de algunos exemplares, cuyos testimonios ha presentado, en que los Ordinarios hā pedido en esta Real Chancilleria se obligue a la reparacion, y reedificacion de Iglesias a algunos señores temporales, posseedores de diezmos, como fue al Marques de Armuña, y al de Auila-Fuente.

66 ¶ Pero esto no obsta, porque se introduxeron por nueuas demandas, negando los dichos posseedores tener la obligacion de reparar, y reedificar las Iglesias, respeto de tener asignada quota para ello. Y sin embargo han sido vencidos, y obligados a hazer dichos reparos, y el auer recurrido los Actores al Tribunal de la Chancilleria, ha sido por el mas breue, y executiuo despacho de los pleytos, y no es argumento de que el Iuez Eclesiastico no sea Iuez competente, sino que a lo mas (aun no siendo los exemplares en los terminos deste pleyto) pueda ser de mixto fuero esta materia.

67 ¶ La necessinad que ay para reedificar las dos Iglesias que faltan en toda la dicha Taha, bien se manifiesta de los autos, pues en la del lugar de Instincion no ay capacidad para enterrar los difuntos, y se han enterrado algunos en la Sacristia, otros en el Presbiterio, donde està prohibido el enterrarse por el Concilio Varense citado *in cap. percipiendum* 15. 13. *quaest.* 2. ibi: *Et propè altare vbi corpus, & sanguis Domini conficitur, nullatenùs sepeliantur.* Y si no se remedia, y alarga aquella Iglesia, como està ordenado, se les priuara a los Fieles del sufragio, y consuelo de enterrarse en su Iglesia, vt notauit Gloss. *in cap. cum grauia* 13. *quaest.* 2. verbo, *sepeliantur. Aedifitia tegāt cineres columnae, vel marmora ornēt sepulchra*, dixo Casiodor. *lib.* 4. *variar. epist.* 34. Y si en la reedificacion de los muros, y edificios publicos consiste el mayor decoro de los lugares, segun el mismo *lib.* 3. *var. epist.* 44. ibi: *Et ad cultum reducere antiqua maenia festinemus. Sic enim fiet, vt fortuna vrbis, quae in ciuibus, & igitur fabricarum quoque decore monstretur.* Quanto mayor serâ el de la reparacion de los Templos?

Co-

68 ¶ Como eſtuuieran aquellas Igleſias, ſino fuera por el cuydado de ſu Prelado? El qual ſin tener vtilidad alguna de todo aquel Eſtado, toma a ſu cargo, y expenſas litigar con ſeñor tan poderoſo como el Duque, y con ſus Miniſtros, que ſolicitan ſu agrado con remitirle mayores ſocorros, negandoſe a la neceſsidad que eſtan viendo en las Igleſias, cuya cauſa en el zelo, y prouidencia de V.S. eſpera ſu mejor ſuceſſo: *Nam lætitia debet eſſe cũctorum prouida iuſsio dominantium.* Caſiodor. *lib.* 3. *epiſt.* 49. S. D. V. D. C.

Licenciado Antonio de Torres.